



Parques Nacionales Naturales de Colombia

Bogotá, D.C.

MEMORANDO
20131300009423

FECHA: 2013-02-07
OAJ 708845

PARA: LAURA GARCIA LEON
Coordinadora Grupo de Asuntos Internacionales y Cooperación

ASUNTO: Vinculación Cooperantes Privados/recursos en dinero/recursos en especie/ingresos ocasionales/donación/destinación específica/presupuesto nacional/manejo.

Cordial saludo doctora Laura.

Conforme a lo establecido en el numeral 7 del artículo 10 del Decreto ley 3572 de 2011, corresponde a la Oficina Asesora Jurídica de Parques Nacionales Naturales de Colombia, atender las peticiones y consultas que le sean solicitados por la Dirección General y demás dependencias del organismo, dentro del marco legal que orienta la función pública, siendo por ello competente para responder las inquietudes presentadas por su Despacho mediante el Memorando No. 101 del 19 de Septiembre de 2012, en el que manifiesta la necesidad de establecer "un instrumento jurídico" donde se "materialice las alianzas privadas" al efecto su consulta podría resumirse así:

Consulta: ¿Cuál es el acto jurídico para recibir recursos de las empresas privadas que manifiestan su interés en financiar los Parques Nacionales Naturales de Colombia?, estableciendo los siguientes escenarios:

1. Los recursos serán entregados directamente a Parques Nacionales Naturales de Colombia.
2. Los recursos serán administrados por una persona jurídica privada con ánimo de lucro, con destino a Parques Nacionales Naturales de Colombia
3. Los recursos serán entregados a una entidad sin ánimo de lucro, con destino a Parques Nacionales Naturales de Colombia.
4. Los recursos serán recibidos en especie.
5. Los recursos serán destinados a la compensación de la huella de carbono.

Delimitado el tema entraremos en materia.

Desarrollo del Concepto.

Tema: Recepción de recursos del sector privado.

Descriptor: Vinculación Cooperantes Privados/recursos en dinero/recursos en especie/ingresos ocasionales/donación/destinación específica/presupuesto nacional/manejo.



OK
entrad



Parques Nacionales Naturales de Colombia

Problema UNO Jurídico: ¿Es viable recibir de los particulares en dinero o especie recursos para financiar los programas establecido en el Plan de Acción Institucional de Parques Nacionales Naturales de Colombia y cuál sería el acto jurídico por medio del cual se consolida la operación?

Tesis Jurídica. Sí. La competencia para recibir en dinero o en especie recursos provenientes de los particulares por parte del Estado es de naturaleza Constitucional.

Problema DOS Jurídico: ¿ Parques Nacionales Naturales de Colombia puede proponer e implementar estrategias de sostenibilidad financiera para la generación de recursos, que apoyen la gestión del organismo y en el marco de esta función recibir dineros provenientes de cooperantes nacionales o internacionales públicos o privados, de personas naturales o jurídicas, con ánimo de lucro o sin ánimo de lucro?

Tesis Jurídica: Si. La recepción de bienes en dinero o especie proveniente de colaboración privada con destino a la generación de recursos que apoyen la gestión de Parques Nacionales Naturales de Colombia se concreta en la función contenida en el Decreto 3572 de 2011, consistente en proponer e implementar estrategias de sostenibilidad financiera encontrando respaldo en la Constitución Política y la legislación vigente.

Normativa aplicable.

Constitución Política 621, 95 numeral 82 y 1213
Ley 3275 de 2011, artículo 2 numeral 14⁴, 3 numeral 5⁵, y7 14 numeral 1⁶
Código Civil Colombiano, título XIII.
Ley 80 de 1993, literal a) del numeral 1° del artículo 2°, artículo 13⁷
Decreto 111 de 1996 artículo 31, parágrafo.

Jurisprudencia y Doctrina

¹ Artículo 62. El destino de las donaciones intervivos o testamentarias, hechas conforme a la ley para fines de interés social, no podrá ser variado ni modificado por el legislador, a menos que el objeto de la donación desaparezca. En este caso, la ley asignará el patrimonio respectivo a un fin similar.

² 8. Proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente san.,

³ Artículo 121. Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley.

⁴ Decreto 3572 de 2011.

Artículo 2...14) Proponer e implementar estrategias de sostenibilidad financiera para la generación de recursos, que apoyen la gestión del organismo.

⁵ Artículo 3...5) Los bienes muebles e inmuebles que adquiera a cualquier título y los demás que le sean transferidos o asignados por el Ministerio de Ambiente y desarrollo Sostenible o por otras entidades de derecho público o privado, nacionales o internacionales.

⁶ Artículo 14...1) Diseñar e implementar estrategias de sostenibilidad financiera para la generación de recursos tendientes al cumplimiento de los objetivos institucionales.

⁷ "Los contratos que celebren las entidades a que se refiere el artículo 2 del presente estatuto se regirán por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes, salvo en las materias particularmente reguladas en esta Ley.





Parques Nacionales Naturales de Colombia

Sala de Consulta y Servicio Civil, Radicación número: 531, 31 d agosto de 1993, Consejero ponente: Javier Henao Hidron.

Sala de Consulta y Servicio Civil, Radicación número: 11001-03-06-000-2006-00079-00 (1766), Consejero ponente: Flavio Augusto Rodríguez Arce.

Interpretación Jurídica

Varios son los tópicos que conlleva contestar esta consulta, por ello los abordaremos de manera esquemática a efectos de lograr un desarrollo minucioso del tema, en procura de generar confianza sobre los mecanismos legales que permiten la recepción de colaboración nacional o internacional directamente por Parques Nacionales Naturales de Colombia, en su calidad de organismo del nivel nacional, obligado a cumplir con las normas generales de presupuesto.

1. LA COMPETENCIA.

Presupuesto indispensable para avocar el estudio de las actuaciones oficiales, es la competencia, pues de ella, depende el abordar o no la temática de la órbita de acción en que se pueden mover los entes gubernamentales en cumplimiento del mandato constitucional⁸.

Al efecto, el Decreto 3572 de 2011 por medio del cual se crea la Unidad Administrativa Especial, denominada "Parques Nacionales Naturales de Colombia" establece dentro de sus funciones la de proponer e implementar estrategias de sostenibilidad, veamos:

*Artículo 2. Funciones. Parques Nacionales Naturales de Colombia, ejercerá las siguientes funciones:
(...)*

14. Proponer e implementar estrategias de sostenibilidad financiera para la generación de recursos, que apoyen la gestión del organismo.

Normativa que establece de manera diáfana que es función de la entidad lograr la sostenibilidad financiera y generar recursos propios que apoyen la gestión, lo que "per se" conlleva su competencia.

2. LOS RECURSOS

De igual forma regula el Decreto 3572 de 2011 que los recursos de Parques Nacionales Naturales de Colombia están integrados entre otros por:

⁸ C.P. Artículo 6 "Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones".





Parques Nacionales Naturales de Colombia

Artículo 3. Recursos. Los recursos de Parques Nacionales Naturales de Colombia estarán conformados por:

(...)

5. Los bienes muebles e inmuebles que adquiera a cualquier título y los demás que le sean transferidos o asignados por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible o por otras entidades de derecho público o privado, nacionales o internacionales. (subrayado fuera del texto)

Estableciendo que los recursos de Parques Nacionales Naturales de Colombia pueden ser adquiridos "a cualquier título", incluyendo la cooperación nacional o internacional, provenga ella de entidades de derecho público o privado, sin exclusión alguna ni del título, ni de la persona o personas de quien provinieren, siempre y cuando por supuesto, se ajusten a la Ley vigente.

Pertinente es entonces determinar si el dinero constituye un bien mueble⁹, tema que se encuentra solucionado con la literatura jurídica existente que así lo ha considerado.

3. LA LEY DEL PRESUPUESTO

Teniendo en consideración que el tema tratado en este concepto es eminentemente jurídico-económico por tratarse de recursos para la sostenibilidad financiera de Parques Nacionales Naturales de Colombia, es pertinente tratar el tema desde la perspectiva del presupuesto nacional, en efecto el artículo 31 del Decreto 111 de 1996, mediante el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995, establece:

"ARTÍCULO 31. Los recursos de capital comprenderán: los recursos del balance, los recursos del crédito interno y externo con vencimiento mayor a un año de acuerdo con los cupos autorizados por el Congreso de la República, los rendimientos financieros, el diferencial cambiario originado por la monetización de los desembolsos del crédito externo y de las inversiones en moneda extranjera, las donaciones, el excedente financiero de los establecimientos públicos del orden nacional y de las empresas industriales y comerciales del Estado del orden nacional, y de las sociedades de economía mixta con el régimen de aquéllas, sin perjuicio de la autonomía que la Constitución y la ley les otorga, y las utilidades del Banco de la República, descontadas las reservas de estabilización cambiaria y monetaria.

PARÁGRAFO. Las rentas e ingresos ocasionales deberán incluirse como tales dentro de los correspondientes grupos y subgrupos de que trata este artículo (L. 38/89, art. 21; L. 179/94, arts. 13 y 67). (resaltados fuera del texto)

⁹ "Cosa de género, fungible y más concretamente a dinero, en cuanto "perecen para el que las emplea como tales" (C.C., art. 663), la naturaleza, características y singularidad normativa de estos bienes". (Expediente 11001-3103-036-1999-01458-01 De 2008 Corte Suprema De Justicia Sala De Casación Civil)





Parques Nacionales Naturales de Colombia

Encontrando que la normativa presupuestal contempla los recursos por donación, los cuales han sido materia de estudio por el Consejo de Estado en la Sala de Servicio y Consulta Civil, 531¹⁰, donde se expuso:

“De la clasificación de los Ingresos. El régimen presupuestal colombiano determina que el Presupuesto de Rentas a que se refiere al art. 346 de la Constitución, contiene ingresos corrientes y recursos de capital. Los primeros los clasifica en tributarios (sub-clasificados en impuestos directos e indirectos) y no tributarios (que comprenden las tasas, las multas, las rentas contractuales y las transferencias del sector descentralizado a la Nación). Los segundos comprenden, entre otros rubros, el cómputo de los recursos del balance del tesoro; los recursos del crédito interno y externo con vencimiento mayor a un año autorizado por la ley, y los rendimientos por operaciones financieras. (Ley 38 de 1989, arts, 19, 20 y 21).

Pero existen también otros ingresos, denominados ocasionales, los cuales deberán incluirse dentro de los correspondientes grupos y subgrupos de que trata el art. 20 de la Ley Orgánica, por mandato del parágrafo 2° del mencionado precepto. Tales ingresos, como su nombre lo indica, son accidentales, imprevistos, excepcionales. Dentro de ellos es menester incluir aquellos recursos gratuitos que provienen de terceros que los entregan al Estado en forma voluntaria, como, por ejemplo, las donaciones provenientes de convenios internacionales; y las donaciones o legados que, en el orden interno, le hacen personas naturales o jurídicas. El destino de estas donaciones para fines de interés social, al tenor del art. 62 de la Constitución, no podrá ser variado ni modificado por el legislador, a menos que el objeto de la donación desaparezca, debiendo el Gobierno fiscalizar su manejo e inversión.

Tales recursos gratuitos, siempre que estén representados en dinero y tengan como destinatario al Estado, deberán hacerse figurar en el respectivo presupuesto financiero como ingresos ocasionales.”(531¹¹) (subrayados fuera del texto)

Como es evidente las cooperaciones a que se hace referencia en la consulta, comparten la naturaleza de ser recursos ocasionales, gratuitos, en dinero o especie que tienen como destinatario al Estado y que provienen de personas naturales o jurídicas nacionales o extranjeras, públicas o privadas lo que los enmarca sin mayor esfuerzo dentro del Presupuesto Nacional como ingresos ocasionales, solucionando el tema de la clasificación de estos recursos.

4. CLASIFICACION DE LAS DONACIONES RESPECTO DEL PRESUPUESTO NACIONAL

¹⁰ Sala de Consulta y Servicio civil 31 de agosto de 1993

¹¹ Sala de Consulta y Servicio civil 31 de agosto de 1993.





Parques Nacionales Naturales de Colombia

El paso siguiente, una vez establecida la competencia, la naturaleza jurídica de los recursos y su inclusión en la normativa de presupuesto, es necesariamente como puede disponerse de los precitados recursos de cooperación que son ocasionales, gratuitos, en dinero o especie cuyo destinatario es el Estado representado en Parques Nacionales Naturales de Colombia, que provienen de personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, con ánimo o sin ánimo de lucro, tema que por supuesto ya ha sido tratado por la Alta Corporación de lo Contencioso Administrativo, determinando que, existen ayudas para el Estado propiamente dichas o para la Comunidad teniendo como intermediario el Estado, donde el tratamiento del recurso varía, observemos:

- **Donaciones en dinero.** "Cuando las donaciones son en dinero y como tales se entregan al Estado, entran a su patrimonio y por tanto se consideran ingresos ocasionales que deben formar parte del presupuesto público. Además, pueden tener destinación específica cuando se refieran a la inversión social." (531)
- **Donaciones en especie.** "Si las donaciones a la Nación son en especie ("bicicletas, máquinas de coser, etc.") y se entregan al Gobierno para que éste posteriormente las distribuya entre la comunidad, no es procedente que se integren al presupuesto nacional; en este caso, bastará el registro de ingreso a los inventarios de la entidad que los recibe. Y la distribución a la comunidad deberá hacerse de acuerdo con las estipulaciones del convenio respectivo, o bajo las condiciones expresadas por el donante en el acta de entrega y, en el último caso, si carecen de norma modal, de acuerdo con los planes y programas de desarrollo o, en su defecto, atendiendo a los criterios constitucionales en materia de inversión social."(531)
- **Donaciones a favor de la Comunidad.** "Cuando las ayudas en dinero o en especie, se efectúan para el beneficio directo de la comunidad, determinándose claramente a qué grupo de personas deben entregarse, pero por razones de seguridad o por voluntad del donante se llevan a cabo a través del Estado, la actuación de la entidad pública es meramente la de intermediario. Entonces lo que se pretende es organizar la distribución por un conducto oficial y conforme a la voluntad de la persona natural o jurídica que hace la contribución. En este evento, se reitera que la Nación no podría incluir esos bienes en su presupuesto porque no constituyen ingresos ocasionales suyos; simplemente deberán ser distribuidos entre las personas que haya determinado el donante."(531)(subrayado fuera del texto)

Así las cosas es claro que Parques Nacionales Naturales de Colombia está autorizado para recibir bienes en dinero o en especie.

5. EL TITULO Y EL MODO

El Decreto 3572 de 2011, como ya se dijo, contempla dentro de los recursos de Parques Nacionales Naturales de Colombia: "Los bienes muebles e inmuebles que **adquiera a cualquier título** y los demás que **le sean transferidos o asignados** por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible **o por otras entidades de derecho público o privado, nacionales o internacionales.**"(Resaltados fuera del texto), autorización que conlleva establecer el título y por el modo, en el caso de las cooperaciones privadas, así:





Parques Nacionales Naturales de Colombia

MODO: La tradición es uno de los modos de adquirir el dominio establecido en el artículo 673 del Código Civil, junto con la ocupación, la accesión, la sucesión por causa de muerte y la prescripción.

TÍTULO: Es el documento válido en que se consigna el modo, para el caso en estudio la tradición.

Como corolario de lo anterior debemos decir que el modo es la tradición y que como lo prevé el artículo 745 ibídem la donación es un título válido tratándose del modo de la tradición, consignando de esta forma las dos instituciones jurídicas necesarias para consolidar la recepción de las cooperaciones privadas que Parques Nacionales Naturales de Colombia puede recibir, como parte de la estrategia de sostenibilidad.

6. EL PROCEDIMIENTO

En síntesis, de lo relatado hasta aquí podemos decir que: i) Parques Nacionales Naturales de Colombia puede recibir en dinero o especie bienes de los particulares públicos o privados, con o sin ánimo de lucro, nacionales o extranjeros; ii) Que ingresan al presupuesto como ocasionales cuando se reciben en dinero, al inventario de la entidad cuando se reciben en especie y como una cuenta de orden cuando se reciben para la comunidad; iii) Que el título es la donación y el modo la tradición. Seguidamente explicaremos el procedimiento que debe implementarse cuando se reciba dinero o especie de colaboración privada.

6.1 A QUE PUEDEN IR DIRIGIDOS LOS RECURSOS.

Los recursos provenientes de la cooperación privada, deben obedecer al Plan de Acción Institucional del periodo, basado en la planeación misional y estratégica de la entidad, resultante del acuerdo entre todos los actores en donde se priorizan los recursos que se poseen y los que necesitan para cumplir la misión y la visión.

6.2 LOS PROCESOS QUE DEBEN SER CONSULTADOS

Identificada la necesidad del recurso, antes de gestionar la forma en que el mismo ingresará (en dinero o especie), se ha de establecer su destino, ejemplo: si lo que se necesita es una lancha para realizar patrullaje en un área marítima, se debe concretar las especificaciones técnicas de la misma. Pero si por el contrario lo que se gestionará son recursos en dinero, se debe prever cual será el destino de los mismos, pues si es para desarrollar algún plan o programa, ingresaran como parte del patrimonio en calidad de ingreso ocasional, a la subcuenta del FONAM y en todo caso dejando establecido en el título de la donación, cuál es su destinación para que se pueda cumplir con la voluntad del donante o cooperante; que reitero, deben obedecer a la planeación de la entidad.

6.3 ETAPAS DEL PROCESO

- Determinar la necesidad (estudios técnicos, económicos y jurídicos)
- Ofrecimiento del donante con detalle de los bienes.
- Constancia de aceptación por parte del Director General o quien él delegue.
- Acta de Recibo de Bienes, suscrita por quienes en ella intervienen, en la cual figuren las denominaciones, características, cantidades, unidad de medida, estado en que se encuentran, valores unitarios y totales o avalúo comercial si fuere del caso, tratándose de especie.





Parques Nacionales Naturales de Colombia

- Acto administrativo en que se consolide el ofrecimiento del donante y la aceptación del Director de la Entidad, con constancia de la respectiva consignación a la cuenta del FONAM, tratándose de dinero en efectivo.
- Escritura pública con inclusión en su parte motiva del origen de los bienes y la constancia de aceptación de la Dirección General o quien se delegue, con orden expresa de registro tratándose de bienes inmuebles o que requieran la solemnidad.

Agotados los temas que son del resorte del área jurídica dentro del presente análisis, se procede a contestar los interrogantes formulados en la consulta de manera académica:

- El Cooperante Privado, desea financiar un o varios programas de Parques Nacionales, siendo su voluntad hacer entrega de los recursos a esta entidad. Estos casos, se requiere concepto jurídico sobre el mecanismo legal viable para formalizar este apoyo, que garantice la entrega oportuna de los recursos para la ejecución de los proyectos, que tengan viabilidad administrativa y financiera, y que permita que los proyectos se ejecuten en los tiempos estipulados.

La pregunta contempla teóricamente que la donación ingresa, como se dijo, en la exposición anterior, en dinero y como tal se entrega al Estado, entonces entran al patrimonio de Parques Nacionales Naturales de Colombia como ingresos ocasionales que forman parte del presupuesto de la Nación y como la voluntad del donante es que se destine a un programa específico esta condición debe ser respetada como lo ordena la Constitución y la Ley.

- "El cooperante privado desea financiar uno o varios de los programas de Parques Nacionales, pero es su voluntad canalizar los recursos a través de una persona jurídica privada con ánimo de lucro para que ejecute el proyecto ¿Cuál es el mecanismo legal viable en estos eventos la alianza que se suscriba debe ser tripartita Parques Nacionales, Cooperante y Persona Jurídica con Ánimo de Lucro?"

Como se explicó en el cuerpo del concepto la donación *"entre vivos es un acto por el cual una persona transfiere, gratuita e irrevocablemente, una parte de sus bienes a otra persona que los acepta"*¹²

En el ejemplo establecido se dan tres momentos el primero el cooperante tiene la intención de efectuar una donación para financiar uno o varios de los programas de Parques Nacionales, el sería el "donante" y el beneficiario sería Parques Nacionales Naturales de Colombia, hasta aquí no hay mayor complejidad pues se debe cumplir con el procedimiento de realizar el ofrecimiento por parte del donante, que parques estudiará y en caso de ser aprobado se expedirá un acto administrativo en que la directora General aceptará la donación con las condiciones del donante, sobre su destino.

¹² Código Civil artículo 1443





Parques Nacionales Naturales de Colombia

Sea lo primero señalar que el texto de la pregunta evidencia la voluntad del cooperante de donar parte de su patrimonio para financiar los programas de Parques Nacionales Naturales de Colombia, por ello reiteramos que se configura uno de los presupuestos del acto jurídico de donación que para la entidad es lo relevante no obstante para mayor claridad explicaremos el caso propuesto así: En este escenario los bienes dados en donación solo saldrían del patrimonio del donante una vez se concreten en el programa o sub programa que se financiara, es decir que el ingreso no sería en dinero sino en especie, representado como ya se dijo en el resultado del programa. Por lo tanto, que el dinero del donante se maneje por un tercero, persona jurídica con ánimo de lucro, no incide en el acto de donación que se realiza a parques, pues la entidad recibiría en especie los resultados del programa previamente valorados. Como se explica en la Alianza que se concreta en el acto de donación participarían solo el Donante privado y Parques Nacionales Naturales de Colombia determinando de manera clara cuál es el objeto que se recibe y cuál es su valoración; pues es claro que lo que recibiría la entidad no es dinero, sino un bien en concreto representado en el resultado del programa o subprograma determinado por la entidad para que se consolide la cooperación; en todo caso previa aprobación de la entidad.

- "El Cooperante Privado, desea financiar uno o varios de los programas de Parques Nacionales, pero los recursos son entregados a una entidad privada sin ánimo de lucro. Al respecto surgen iguales interrogantes que frente a la hipótesis anterior.

En este caso lo único que varía es la naturaleza de la persona a quien son entregados los recursos en ese escenario la respuesta es exactamente igual a la anterior. Ahora bien, hay que advertir que si la persona sin ánimo de lucro es quien va a realizar la operación podría suscribirse un convenio caso en el cual el "Cooperante" no tendría relación directa con Parques Nacionales Naturales de Colombia, sino con la persona sin ánimo de lucro momento en el cual estaríamos frente a un negocio jurídico entre privados del cual no haría parte la Entidad.

- "El cooperante Privado, desea dar una donación en especie a Parques Nacionales, ¿Cómo se debe formalizar esta donación? O qué clase de documento se debe suscribir con el donante. Esto teniendo en cuenta que no se encuentra reglamentada la Ley Gloria Valencia.

El procedimiento establecido para este ejemplo queda definido en el texto del concepto. No obstante aclaramos que la reglamentación de la Ley Gloria Valencia no es óbice, pues ella consagra un beneficio tributario para los declarantes de renta, por las donaciones efectuadas para el apadrinamiento de los parques administrados por Parques Nacionales Naturales de Colombia y la conservación de sus bosques, lo cual no varía el procedimiento de las donaciones ni su contabilización, pues los efectos tributarios son para el donante.

- "Compensación huella de Carbono..." ¿Cuál es el mecanismo legal viable en estos eventos...

La decisión frente a este evento se debe circunscribir a si el cooperante dona dinero o especie y se aplica la misma teoría expuesta en el texto precedente.





Parques Nacionales Naturales de Colombia

Resueltas las inquietudes planteadas por el proceso a su digno cargo, agradecemos su interés en el tema tratado, informándole que este Despacho está dispuesto para prestar apoyo y acompañamiento, recordándole que la presente respuesta tiene la naturaleza de un concepto jurídico, constituyéndose solo en un criterio auxiliar de interpretación.

Hasta otra oportunidad,

ORIGINAL FIRMADO

CONSTANZA ATUESTA CEPEDA

Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyecto. *LOGIN*

